

## De la soberanía nacional [microform]

DE LA SOBERANÍA NACIONAL

MEMORIA LEIDA EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL el **15 de Noviembre de 1895** POR  
Joaquin Servera Silva, EN EL ACTO DE RECIBIR EL GRADO DE DOCTOR EN LA  
FACULTAD DE DERECHO

MADRID

IMPRENTA DE ADOLFO RUIZ DE CASTROVIEJO 45 — CALLE DE HORTALEZA — 45

1895

1

DE LA SOBERANÍA NACIONAL

MEMORIA LEIDA EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL el 15 de Noviembre de 1895 POR  
Joaquin Servera Silva, EN EL ACTO DE RECIBIR EL GRADO DE DOCTOR EN LA  
FACULTAD DE DERECHO

MADRID

IMPRENTA DE ADOLFO RUIZ DE CASTROVIEJO 45 — CALLE DE HORTALEZA — 45

1895

2

Gift. Alice B. Gould. Dec. 1 19??

3

**Illmo. Señor:**

## Library of Congress

Sabemos de fijo que el principio que vamos á explicar representa un gran paso en la marcha de los pueblos, que su estudio ha producido rápidos avances en la Ciencia y que á su calor é inspiración algunos tomos de Derecho público pudieran escribirse. Estrecho y conocido, sin embargo, ha de ser el círculo de nuestras ideas, pues así lo exigen el deber de la brevedad y el poco elevado vuelo de nuestra flaca inteligencia.

Intentaremos demostrar primero que la soberanía política sólo puede residir en el conjunto social; veremos después los gérmenes históricos de la nueva doctrina; aparecerán luego los elementos esenciales de la *Soberanía Nacional*, y por último, y para evitar la tacha de ilusos, dedicaremos 4 una mirada á la sabia organización del Estado inglés, modelo casi acabado en su clase.

Con ello creeremos haber realizado nuestra misión y puesto de manifiesto la excelsitud de una causa, cuya será la victoria en el porvenir de todas las Naciones.

5

I

Renunciando á las clasificaciones de escuela, bien se echa de ver que tres son las teorías fundamentales que en materia de soberanía registra la Filosofía del Derecho: la llamada de *derecho divino*, la que fija la residencia del Poder en el pueblo, y la que erige á la Nación en árbitra de sus destinos.

La primera cuenta un remoto abolengo y áun al presente tiene partidarios; la segunda hizo estallar la Revolució francesa, y la tercera comienza á escribirse en los actuales Códigos políticos, constituyendo el ideal de la Ciencia y de los gobernantes.

La idea de que toda autoridad proviene de Dios ha tenido un doble desenvolvimiento. Para unos, el Príncipe es el delegado directo de la Divinidad, 6 quien de entre los mortales elige para el mando á un ser extraordinario, ya por medios sobrenaturales, ya moviendo por sí mismo los ánimos y disponiendo el curso de los sucesos; los que tal

## Library of Congress

afirman consagran el lema: Obedeced á todos los poderes porque todos son igualmente justos. Para otros — los secuaces de las teorías *mixtas*, — la frase *omnis potestas a Deo*, debe aplicarse, no á la persona investida de dignidad, sino á la potestad en abstracto.

La primera tendencia es inadmisibile y pugna con la realidad. Compréndese que los pueblos del antiguo Oriente, aparecidos en los albores de la Humanidad, dieran á sus Jefes celestial estirpe; nada tiene de extraño que griegos y romanos, sumisos á la tradición, rindiesen al victorioso caudillo homenajes divinos é hicieran la apoteosis de sus Césares; explícase que los Emperadores de los tiempos medios, deslumbrados por la indiscutible superioridad de la Iglesia y necesitados de su fuerza moral, recibieran la corona de manos del Pontífice; lo que no puede comprenderse es cómo casi en nuestros días a escuela teológica del Conde de Maistre y de Bonald, ha pretendido resucitar la teocracia primitiva y descubrir por doquier, á manera de causa determinante de los hechos, la mano providencial, inmovilizando así las instituciones y condenando el libre desenvolvimiento de los hombres y los pueblos.

7

Más recientemente el P. Taparelli escribe: “La soberanía es un dón de Dios, así porque la autoridad considerada en abstracto se apoya en la autoridad divina, como porque de la divina Providencia trae su origen aquella superioridad de *hecho...*; y porque la misma Providencia es la que por medio de combinaciones impenetrables, saca del estado privado y eleva á la condición de independientes á ciertas sociedades y á los Superiores que las gobiernan.”

Por distinto camino vienen á coincidir con los anteriores, pensadores tan profundos como Kant. Este, á pesar de su independiente Filosofía, dice: “La máxima de que *toda autoridad viene de Dios*, no indica el fundamento histórico de la constitución civil, pero expresa un principio práctico de la razón, que manda obedecer á todo poder existente actualmente, cualquiera que él sea.”

Nunca en verdad alcanzaremos la razón de tales frases, que llevan rectamente al absolutismo, niegan á los gobernados toda ingerencia en la marcha de sus propios asuntos y ahogan la protesta armada. Una sana doctrina enseña á los pueblos que la independencia es necesidad imprescindible de su existencia, y lo mismo cuando aquella se ve atacada por un enemigo extraño que por un déspota interior, la fuerza es un recurso legal, último y supremo sí, pero inexcusable en momentos solemnes, como una consecuencia precisa del 8 indiscutible derecho á la vida. Por algo dijeron los antiguos: *vis vi repellere licet*.

Hace mal la escuela teológica en derivar sus opiniones políticas de los libros sagrados. Ninguna de sus páginas puede revelar la atrevida hipótesis del fatalismo, con qué se quiere enaltecer ciertos hechos; en ninguna tampoco se aconseja forma concreta de gobierno. El Cristianismo proclamó los fundamentos del orden social, pero encomendó á las colectividades políticas el cuidado de su perfección y la adecuada elección de los medios, sometidas como están á la responsabilidad de sus actos.

En el fondo, estas teorías de derecho divino se apoyan en el argumento de que Dios no tuvo en cuenta nuestra voluntad para sujetarnos al círculo social y al mandato de la autoridad. Esto á lo más probará que el hombre, como dijo Aristóteles, es un ser esencialmente político, y que no son dignas de crédito las opiniones emitidas acerca de un *primitivo estado de naturaleza*; nunca que en el egregado social exista linaje alguno con el privilegio de regirle, ni que la Autoridad no haya de sufrir limitaciones. Ninguna casta ó familia puede tener derecho contra el Estado, y encomendar la sanción de los actos oficiales á un Tribunal sobrehumano, es proclamar la irresponsabilidad del Poder con todas sus malhadadas consecuencias.

9

El espíritu de las doctrinas mixtas fué desenvuelto con gran tino por el Doctor Angelico y sus discípulos, debiendo consignar que el ulterior desarrollo de las ideas en esta esfera se debe á los jurisconsultos del Renacimiento, quienes al intento de oponer á la soberanía

## Library of Congress

Papal otra Civil, de igual grandeza y dignidad, fueron á refugiarse en el concepto filosófico de que Dios es la fuente de toda majestad y poder; ni más ni menos que como después enseñaron Suárez y Mariana la soberanía del pueblo con el fin de supeditar los Reyes á los Papas, en virtud de la inferioridad de títulos.

Las teorías *mixtas* son más racionales que las *puras*, porque distinguen entre el origen primario de la Autoridad, que se halla en Dios, y su fundamento próximo, que esta en la sociedad, á la que se reconoce la potestad legislativa; no obstante, resuelven el punto principalmente en el campo teológico y no aclaran lo bastante el elemento político: por eso han sido perniciosas en la práctica.

A la sombra de estas nociones teocráticas, y de interpretación en interpretación, no se hicieron esperar los tiempos de la Monarquía patrimonial, representada en España por los Austrias, que arruinan las Cortes, matan las libertades regionales y disponen del Reino á su antojo; en Francia por Luís XIV, que al calor del sahumero 10 cortesano (1) , pronuncia la arrogante frase: el Estado soy yo; y en Inglaterra por Jacobo II, quien al reinar, como el anterior, por la *gracia de Dios*, levanta por encima de todos los derechos humanos el suyo esencialmente divino: así se iban sembrando los odios para las escenas de 1688 y 1789.

(1) El mismo venerable Bossuet regala los oídos del soberano con estas palabras: “La autoridad real es absoluta... Los príncipes son *dioses*, segun la frase de la Santa Escritura... Todo el Estado está en el príncipe... Al carácter real es inherente una santidad que no puede ser borrada por ningún crimen, hasta tratándose de príncipes infieles...”

Dándose la mano con la Monarquía patrimonial, ha aparecido la denominada *legítima*, que alega el título de la *tradición* para ornar la sien de los Reyes con sagrados é imprescriptibles atributos; convienen ambas en confundir, como lo hizo el feudalismo, el poder público con el privado, en convertir á la sociedad de sujeto del derecho en *objeto*, y en establecer un marcado dualismo entre el Estado y el Poder, en cuyo divorcio se halla

la esencia de la tiranía, y de cuya armonía precisamente es que hay que esperar todo en lo venidero.

11

En pugna con estos principios erígense los de la *soberanía popular*, que llegaron á su más alto punto con J. J. Rousseau. Lastimado éste por el espectáculo de un pueblo oprimido, contrapone al estado presente el recuerdo de la humanidad primitiva, libre y dichosa bajo un régimen de pura igualdad. De ese estado natural salieron los hombres merced á una convención por la que todos se reunían para defender con las fuerzas de la colectividad la persona é intereses de cada cual. Mucho se ha combatido el peregrino pensamiento del *contrato social* (1) , pero lo cierto es que él sacudió los sentimientos del pueblo, descubrióle sus derechos y puso de manifiesto la indigna servidumbre á que sus propios dependientes le condenaban.

(1) Quizá el verdadero sentido de este atrevido concepto sea el que las relaciones entre la sociedad y sus jefes deban establecerse como si en efecto hubiera existido un *contrato*, á la manera que los físicos no dicen que los cuerpos se atraigan, sino que obran como si en realidad se atrajeran según las leyes que demuestran.

La doctrina de Rousseau, funesta, porque conmueve la sociedad hasta en sus cimientos, tiende á la forma apellidada de la *democracia directa*, y abre las puertas á la demagogia, fué un enérgico grito de protesta ante la dignidad personal ultrajada. Abarca filosóficamente, desde un punto de vista humano, el origen de todo poder, y sienta 12 como dogmas incontrovertibles que la soberanía radica en la colectividad, que aquella es inalienable, que los Príncipes son servidores de ésta y que el fin del Estado es la felicidad de los súbditos.

El haber, sin embargo, como observa Ahrens, erigido la voluntad general en norma de gobierno y haber dado margen al individualismo, son dos lunares de cuenta. Inútil es alegar que la *voluntad general* no puede errar; en vano distínguese ésta, que mira al

## Library of Congress

interés común, de la *voluntad de todos*, que atiende al interés privado; siempre viene á quedar oscurecida la razón y convertida la arbitrariedad en guía y luz suprema. Hay error además en concebir exclusivamente al Estado como una vasta aglomeración de individuos, solitarios y aislados, como si entre uno y otros no existieran lazos y círculos intermedios. Por cierto, y á virtud de las tendencias modernas, renace hoy y se levanta el espíritu de asociación, llamado á suavizar, ya que no á resolver, la honda crisis que preocupa y mina á las sociedades.— La causa de sus muchos y afflictivos males se halla en las exageraciones individualistas alimentadas por la Francia á últimos del siglo pasado, y traídas al terreno del derecho por el famoso Código civil de Napoleón, en el fondo igualitario, pero escrito en odio al pasado, y al parecer dictado, según la frase de Renán, para un hombre *expósito al nacer y célibe al morir*.

13

Respondiendo á la ficción de que la sociedad es posterior al hombre, surgió para explicar la soberanía otra teoría harto lastimosa: la de la fuerza. Como para algunos el *primer estado* era un verdadero paraíso, para otros era una continua y siempre creciente guerra, la propiedad no estaba garantida, la seguridad personal era un mito y las pasiones hacían imposible la vida. Un Jefe entonces se impuso por el *terror* y restableció el orden. Mas ésto, tras de ser una pura imaginación, cimenta el Derecho en la fuerza y conduce á la Monarquía absoluta. Ciertamente que el poder material ha entrado por mucho en la constitución de los pueblos; cierto también que la *coacción* es nota esencial del Derecho, y que junto á la influencia moral de la Autoridad, debe existir la facultad de imponer por el rigor la ley; pero cosas muy distintas son colocar la fuerza al servicio del Derecho y hacer de éste un ruín instrumento de aquella.

Y si de tan sutiles abstracciones pretende deducirse que *se debe obedecer al Poderoso*, entonces, como ha dicho alguien, el precepto aunque bueno, es supérfluo: desde luego puede afirmarse que jamás será violado.

14

## Library of Congress

Dados estos antecedentes, no había de hacerse aguardar la arriesgada idea del *pacto*, que dió á las Constituciones el peligroso caracter de acuerdos entre el Monarca y la Nación. Los absolutistas habían basado el Derecho público en la felicidad del Príncipe; los radicales en la felicidad de las masas: la componenda del *pacto* venía á conciliar ambos extremos. Los Orleanes hicieron triunfar en Francia esta tendencia, inadmisibile del todo, porque nunca habrá un hombre, siquiera cuente en su abono la más remota tradición, bastante grande para contratar frente á frente y de igual á igual con millones de ciudadanos.

Un argumento empero de buen sentido, nos indica que no hay, no puede haber otra soberanía que la de la Nación (1) . Ella es, en efecto, una verdadera persona jurídica, con entidad propia y substantiva, y si toda persona posee el derecho de arreglar por sí ó por medio de mandatarios sus especiales intereses, por lo mismo que goza de finalidad propia y ha de llenar determinados

(1) En la tercera parte veremos el verdadero significado de la Soberanía Nacional, muy distinta de la *popular*, que hemos estudiado.

15 deberes, claro aparece que el Estado debe tener idéntico poder, decretando la forma de gobierno que mejor cuadre á sus ansias de engrandecimiento. Con razón afirma D. Francisco Giner: "Para el derecho inmanente que en cada persona reside y constituye la esfera inviolable de su actividad exclusiva, se dá la soberanía individual... para el derecho transitivo ó social, que reside en la comunidad, se dá la soberanía de esta."

No quiere ello decir que la Nación pueda ser arbitraria en las resoluciones y medidas que adopte; por encima de ella flotan los eternos preceptos de la justicia y de la razón, que jamás es dable violar. Punto es éste que se enlaza con el aspecto filosófico del poder, que derivado de la noción del Derecho, no puede nunca sobreponerse á éste, sino ser siempre su más dócil instrumento y fiel guardián.

Entre los que proclaman la soberanía del Estado, hay quien pretende que éste delega, bien que temporalmente en el Soberano elegido. No podíamos concluir el presente capítulo, sin desvanecer apreciación tan errónea. El Estado jamás delega: conserva íntegros sus derechos, y nunca cede la suprema autoridad; confía tan solo poderes, á toda hora revocables, conforme á la esencia del *mandato*.

Esta apreciación, que es exacta, tiende en último término á anular las luchas civiles, incompatibles 16 con los principios del *Self-Government*, según los que toda variación debe producirse naturalmente y por la fuerza inmaterial de las ideas, sujetas por su finitud á las leyes indefectibles de la evolución.

Entendida la soberanía política como una, indivisible é inmanente en el Estado, compendia la aspiración incesante de los pueblos, interpreta la justicia y simboliza la majestad del Derecho; de cualquier otro modo sólo significará el predominio de un grupo, de una clase, cuando más de las mayorías, envolviendo siempre la negación, más ó menos encubierta, de la supremacía del conjunto.

17

II

Demostrado que la única soberanía posible es la del Estado, examinemos la génesis y desarrollo de esta idea fundamental en el terreno de los hechos. Indagación conveniente, porque prueba cómo las instituciones políticas se someten á la ley general de toda evolución: el presente, producto de lo pasado, engendra á su vez lo porvenir; y más que conveniente necesaria, hoy que en todos los tonos se vocea la relatividad del Derecho, por igual hijo de las eneñanzas de la Filosofía y de las advertencias de la Historia. En esta excursión aceptareos muchas veces, á falta de declaraciones solemnes, el capital punto de vista de la Representación (1) , cuyos distintos sistemas han vivido 2

(1) Primitivamente fué y pudo ser de todos y para todo, significó luego intereses colectivos, aunque parciales, y hoy las personas elegidas están llamadas á defender, no los intereses de determinadas agrupaciones, sino los de la totalidad de los ciudadanos.

18 siempre en íntima conexión con las ideas reinantes en lo tocante á la soberanía.

La verdadera inteligencia del Constitucionalismo y su sistemático desenvolvimiento corresponden de lleno al espíritu moderno; pero ello no quita que los siglos transcurridos no puedan suministrar en su rápido decurso precedentes del nuevo régimen, rayos dispersos de luz que hayan guiado á los Estados en su penosa marcha á través del despotismo, hasta sentir sobre sí el sol benéfico de la libertad contemporánea.

Bajo este respecto, nada digno de estudio aparece en la civilización remota de los Orientales; como dijo Hegel, ella no ofrece más que una persona libre: el Rey. Lejanos, muy lejanos aún, los principios igualitarios del Cristianismo, el súbdito no tiene conciencia de sus derechos personales, cree en la superioridad de la casta sacerdotal, á la que considera sagrada y en íntimo contacto con Dios; é influido por un enérgico sentimiento religioso, desconfía de la razón y acepta de buena fe el privilegio y las gerarquías, sin duda porque equipara el mundo social al físico, cuyos mares, montes, y estrellas debían aparecerse á sus ojos como las inmensas gradaciones de una Naturaleza equivocada y desigual.

19

El carácter divino de la Autoridad, la confusión de la Iglesia y el Estado, el predominio del sacerdocio y la indistinción entre el cuerpo político y el individuo, son las notas características de aquellos antiguos regímenes sostenidos directamente por los *dioses* que hablan, ó por medio de los astros, ó por boca de los oráculos, ó por sí mismos, y entre nubes y centellas como Jehovah en el Sinaí. Bajo estas bases, la voluntad del Emperador es la ley; y la voz de los súbditos, ahogada por el fragor de las guerras de

## Library of Congress

conquista y el lúgubre ruido de las cadenas del esclavo, no resuena jamás en asambleas nacionales.

En Grecia, ya nuevos elementos de cultura brotan á la superficie; la unidad oriental comienza á revelarse en su variedad; el elemento político distínguese del religioso; la filosofía y las artes toman puesto de honor en el espíritu, y al fin dibújase la altiva y celosa figura del ciudadano, que discute y decide en juntas populares los graves negocios de Estado: con los helenos empieza el reinado de la democracia.

Pero aún había entre ellos libres y esclavos, ciudadanos y extranjeros, y sólo los primeros ejercían el Poder. Ni los filósofos ni los legisladores supieron desenvolver las ideas de igualdad y libertad(1) . Además, la organización de la *Ecclesia*

(1) La legislación igualitaria de Licurgo ofrece el primer fracaso serio de un socialismo insensato, y los filósofos Platón y Aristóteles sostuvieron la esclavitud. Tocante á libertades, los antiguos conocieron las políticas, no las civiles; ¿cómo habían, pues, de ser perfectas las primeras?

20 hacía ilusoria la soberanía del ciudadano; cada uno de estos acudía á aquella por derecho propio, representando únicamente intereses individuales; y si es cierto que los pequeños Estados griegos permitían este mecanismo, el brillo de los grandes oradores deslumbraba á las masas, propensas á desbordarse en tumultuosas sesiones lo que de hecho daba el poder á unos cuantos, puestos muchas veces al servicio de ideales demagógicos. La cultura del pueblo, conocedor de Sófocles, Esquilo y Demóstenes, no bastó, con ser muy general, á vencer los incurables vicios de tan desgraciado sistema de representación.

No progresó más en Roma la democracia. Consagrada al Derecho, cuyos fundamentos desenvuelve en inmortales páginas, diferencia el público del privado, pero el individuo prosigue sometido al Estado, fuente de toda personalidad; ésta sólo tiene valor en cuanto forma parte de aquel vasto organismo. Al igual de Grecia, desoye los lamentos del

## Library of Congress

esclavo y niega el *jus civitatis* al extranjero. Y si un día cesa la obstinada lucha entre patricios y plebeyos, y en otro se nivela la condición de las provincias, queda siempre la esclavitud 21 como ley de irritante desigualdad. Por otra parte, la República fué esencialmente aristocrática; aristocráticos fueron los comicios curiados, mucho distaban de ser populares los centuriados, y los tribunicios, donde predominaba la plebe, tan sólo fueron núcleo de resistencia contra las desmedidas tendencias de las clases influyentes y del Senado.

Tanto es así, que el advenimiento del Imperio significa el triunfo de la democracia, cansada de las proscripciones de Sila y harta de discordias civiles. La maldad estuvo en la solapada política de los Césares, que con su astucia frustran todas las esperanzas. Desde Augusto, y con hipócritas disfraces, asumen las más altas magistraturas, anulan la autoridad del Senado, y las Constituciones imperiales adquieren fuerza sobre leyes, plebiscitos y senado consultos. Ni la grandeza, corrompida por el lujo, ni el pueblo, envilecido por la opresión, sienten bríos para empeños salvadores, y Roma, realizada ya la unidad material del mundo y su igualdad formal ante el Derecho, falta de todo principio religioso y social, avanza hacia el abismo con sus Nerones y Heliogábalos. La regeneración de la Humanidad necesitaba un nuevo cuerpo y un nuevo espíritu.

Para cambiar el cuerpo vinieron los Bárbaros; para renovar el espíritu había aparecido el Cristianismo.

22

La venida de los unos y la propagación del otro influyen poderosamente en el Derecho público.—Como Moisés había opuesto al mundo antiguo la fraternidad del pueblo judáico, Cristo opuso al mundo pagano la fraternidad universal. Al proclamar la unidad de Dios y la de la especie humana, sin distinción de sexo, condición ni razas, funda la *igualdad*; realzando la dignidad personal, que apareja derechos inviolables, establece la *libertad*, y afirmando las bases de la justicia y el orden, anatematiza la supremacía de la espada; á unos predica obediencia, á otros tolerancia, amor á todos, y con frases de sublime sentido

## Library of Congress

señala los fines diversos de la Iglesia y el Estado. La doctrina cristiana ha sido, como recuerda un autor, la primera *Magna charta libertatum* del género humano.

Muchos siglos ha costado la realización de tan bellas máximas, pero también la semilla necesita tiempo para fructificar y los cambios de la grande y general familia son asaz lentos y fatigosos.

Los Bárbaros, en quienes habla de encarnar la Buena Nueva, á su vez aportan otras influencias. Su individualismo es un brillante aspecto del Cristianismo, y desde ellos empiezan las limitaciones del Poder Real. Ciñéndonos á nuestro propósito diremos que la Corona era electiva entre los germanos, y que las leyes y los tributos se discutían en grandes asambleas, que compartían con el Rey 23 la facultad legislativa. En dichas reuniones únicamente tomaban parte los hombres libres, y aunque el Clero, la Nobleza y los propietarios sólo ostentaban una representación particular y directa, así y todo, ellas constituyen un precedente, siquiera sea el más remoto, de los actuales Parlamentos.

En el mismo camino de restricciones á las regias prerrogativas continúa, lo que más tarde, tras innúmeras evoluciones, vino á constituir el fenómeno universal del *feudalismo*. Este, hijo legítimo de los Bárbaros (pues significa el apogeo de las tendencias individualistas), y nacido de la confusión entre la autoridad política y la propiedad, los derechos del Príncipe y el patrimonio particular, convierte á los señores en verdaderos Soberanos, con las anejas excelencias de administrar justicia, hacer la guerra é imponer cargas. De este modo la unidad nacional quedaba hecha girones, fraccionada en infinidad de núcleos, y el más fuerte Señor de todos tan sólo nominalmente podía apellidarse Rey(1) .

(1) Muestra de estos anómalos privilegios, era el característico castillo, que alzado en el centro de los territorios feudales, mostraba á sus puertas los símbolos infamantes de la *horca y el cuchillo*.

En tanto un nuevo elemento germina y crece, hasta influir en los destinos del siervo infeliz: 24 tal fué las Comunidades. El siglo XII—el mismo que realiza las románticas

## Library of Congress

Cruzadas, que tantos bienes habían de derramar sobre los pueblos fundiendo sus interiores análogos elementos y revelándoles las amplias perspectivas de la vida internacional,—contempla la ascensión de aquellas, ya hermanadas, á las Cortes, donde con los estamentos tradicionales comparten la dirección del Reino.

Representan las Cortes medio-evaes un segundo grado de evolución en la historia del Constitucionalismo. Como en otro tiempo los *mallos* germanos, ellas moderan las facultades del soberano, pero los Procuradores, á diferencia de los antiguos hombres libres, van ahora defendiendo no miras particulares, sino las de los Centros cuya representación asumen. No obstante, en modo alguno pueden confundirse con las de este siglo, pues ni todas las ciudades estaban facultadas para nombrar mandatarios, ni el número de estos dependía de su voluntad, ni el sistema de su nombramiento era aceptable. Tras de ser el procedimiento electoral muy imperfecto (donde existía, pues otras veces los Personeros se designaban por insaculación, turno ó á elección del Monarca), pesaba sobre los delegados el *mandato imperativo*, que si sirvió de escudo contra la voluntad arbitraria de los poderosos, solía dificultar la votación y los acuerdos, necesitados siempre del previo beneplácito de los Concejos. Además, y esta es la diferencia capital, los comisionados de entonces iban exclusivamente á pedir y suplicar, (pues de acuerdo con las leyes españolas de Partida el poder legislativo se reputaba inherente á la Corona), cuando los representantes que hoy conocemos *deliberan y decretan*.

Estos Congresos, que según las regiones tomaban diferentes nombres, marcan y señalan el lozano florecimiento que en todas partes iba alcanzando el Estado llano, un día olvidado, ahora reconocido y más tarde proclamado Soberano, en los tiempos del ilustre Sieyes.

Desgraciadamente las tentativas de armonía y concierto que al amparo de tales creaciones políticas venían operándose entre las diversas fuerzas sociales, no habían de proseguir. Al inaugurarse la Edad Moderna álzase triunfante la Monarquía. Grandes

## Library of Congress

servicios presta ésta sin duda en la política exterior, cuyas secretas negociaciones pueden muy luego dirigir los Monarcas, constituídos ya en fuertes y desembarazados centros de acción; pero la institución victoriosa olvidó presto los eminentes servicios que debía á la clase media (auxiliadora eficaz que había sido en la campaña de muerte con la aristocracia), y hé aquí que torna sus armas contra el pueblo, hasta enflaquecerle y arruinarle. Hundidas las libertades populares, deshecha la representación nacional, sobrevienen los tiempos calamitosos del absolutismo, que á partir del siglo XVI brilla con trágico fulgor(1) .

(1) Por lo que á España toca, también ella sufre las vicisitudes generales apuntadas. El feudalismo, sin embargo, no arraiga más que en Cataluña, por lo que los pecheros y siervos redimidos tienen acceso en las Cortes mucho antes que en Inglaterra, donde por primera vez legisla el pueblo en 1226, y que en Francia, donde acontece igual en 1303. Las Cortes españolas, cuyos precedentes son harto honrosos, no sólo toman parte en la confección de leyes, regulación de impuestos, achaques de paz y guerra, sino que sancionan los actos más importantes de los Monarcas, como testamentos, matrimonios y renunciaciones al Trono. La constitución política de Aragón, mejor que la de Castilla, fué eminentemente orgánica, maravilló por sus procedimientos liberales, y con aplauso general creó y sostuvo la enérgica personalidad del Justicia Mayor. Desgraciadamente España cayó pronto en manos de la dinastía Austriaca, que desde 1538 en que Carlos I despidió á la nobleza de las Cortes de Toledo, hacen caso omiso de las instituciones representativas, á no ser en cuanto conviniera para la imposición y mejor cobranza de los tributos, abriendo así un doloroso paréntesis en la historia nacional.

En el largo transcurso de la Edad Moderna, á pesar de las grandes empresas militares, no todo era quietud y pasividad intelectual. El hecho glorioso del Renacimiento, la emancipación de la conciencia por Lutero, la de la razón por Descartes, habían influido notablemente en los espíritus, en los cuales tomaban cada día vuelo más espacioso las doctrinas de Derecho natural, que desde Grocio y Maquiavelo corren en una doble dirección hasta Rousseau y Montesquieu. Entre todos los países hubo uno

## Library of Congress

que por circunstancias especiales de su historia, resolvió primero que ningún otro el arduo problema de sus libertades políticas. Nos referimos á Inglaterra, que había visto desarrollar casi paralelamente, lo que no tuvo lugar en el Continente, los tres factores esenciales de una buena Constitución: monarquía, aristocracia y democracia. Desenvueltos tales elementos, casi de un modo simultáneo, bien pronto se aprestaron á la lucha hasta encontrar términos de avenencia y fórmulas de conciliación.

Dibújase ya el régimen representativo inglés en la época de Juan Sintierra, á quien los Barones arrancan la memorable Carta Magna, mezcla de privilegios aristocráticos y derechos populares, y en que á vuelta de preciosas libertades, como la personal y la mercantil, conságrase el derecho de la colectividad á su propia gobernación. En 1295 aparecen claramente distinguidos los tres institutos del Rey, Lores y Comunes, y en 1485 el Parlamento modera el poder de la Monarquía, que por sí sola no podrá en adelante hacer leyes ni imponer tasas. Las invasiones de arriba prosiguen empero y al fin los hijos de Albión, angustiados por una doble opresión política y religiosa, reivindican con las armas el régimen tradicional, haciendo estallar la segunda Revolución 28 de 1688, que despide á Jacobo II y glorifica al de Orange. Desde entonces marchan unidas las dos grandes fuerzas, Monarquía y Parlamento, siendo esta alianza la base de esa organización inglesa, que democratizada por la reforma electoral de 1832 y mejorada incesantemente, ha sido y continúa siendo el espejo en que se miran todos los gobernantes de la Europa.

Francia, con todo, parece ser el pueblo designado por la Providencia para difundir las grandes ideas sociales. Como el absolutismo no había dado qué pensar hasta que se personificó en Luís XIV, así los nuevos principios de libertad no habrían de impresionar á los Estados hasta que no tomasen forma en la conciencia del pueblo francés.

En la segunda mitad del siglo XVIII, infinidad de concausas remueven los espíritus en idéntico sentido. Criminalistas, filósofos del Derecho, fisiócratas, enciclopedistas, moralistas y regalistas, formulan nuevos conceptos de la sociedad, el Estado y el

## Library of Congress

Derecho(1) , y la activa propaganda de todos, repercutiendo en Francia, extremece el edificio social.—Había un abismo entre la razón y la realidad, la justicia y el desafuero, la soberanía popular y la de los Reyes, y menester era

(1) Azcárate: Política del Continente.

29 colmarlo. — Las masas, deslumbradas por las Constituciones de Inglaterra y Norte-América, oprimidas por abusivos privilegios, enardecidas por los tribunos, empuñan al fin las armas. Perecen á la sazón inocentes y culpables, nobles y plebeyos, ancianos, mujeres y niños; pero las máximas igualitarias del Cristianismo resplandecen al cabo, y sobre las ruinas de una nobleza caduca y un clero inmune, yérguese firme y redimida la evangélica figura del hombre libre: alborea entonces una nueva era.

La Asamblea Constituyente, agitada por la relampagueante elocuencia del Conde de Mirabeau, é imbuída principalmente de las ideas del famoso Doctor ginebrino, — pues como apunta un distinguido publicista, el juramento del juego de pelota representa á su modo la escena del pacto, — pulveriza la tiranía, garantiza la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia á la opresión; establece una Cámara única y escribe en la Constitnción del 91: La Soberanía pertenece á la Nación; ninguna sección del pueblo, ni individuo alguno, puede atribuirse su ejercicio (1) . La Soberanía, según la Convención Nacional,

(1) Aludíase sin duda á la soberanía popular, proclamada expresamente á los dos años, pues entonces no se tenía claro y cabal concepto de la Nación ni del Estado.

30 reside esencialmente en el pueblo. Más completa y moderada que ésta del 93, fué la tercera Constitución del 95, que hubo de sufrir la suerte de las anteriores con el golpe del 18 Brumario. Al poco tiempo, y como el ilustre soldado de Italia y Egipto reverdeciera sus laureles en Marengo, el Senado le aclama Cónsul perpetuo y después Emperador.— Con Napoleón solo queda en pié el *plebiscito*: la igualdad fué un hecho, pero la libertad desapareció (1) .

## Library of Congress

(1) Oportuno nos parece consignar que injustamente se llevan la fama entera de este período los hombres del 91; nadie duda de que ellos iniciaron el movimiento y abolieron el privilegio, sin odiosos excesos que mancharan su nombre; de que la Convención, impulsada por instintos sanguinarios, levanta sus reformas sobre el crimen, y deshonra sus fines con inauditas enormidades; de que el vencedor de Austerlitz sacrifica á su ambición la paz europea; pero sin las audacias Dantonianas el pensamiento moderno no hubiera vivido más de un día, y sin el genio de Napoleón ni la hidra anárquica hubiese escondido sus cabezas, ni la revolución traspuesto las fronteras nacionales. Gloria del Gran Guerrero fué haber dilatado por Europa los nuevos principios: gloria de “El Terror” haberlos salvado de extranjeras coaliciones.

Caído Napoleón, sobreviene Luís XVIII que *otorga* una Carta constitucional. Pretendía éste una cosa imposible: aliar el absolutismo con la revolución. Imita las formas inglesas, pero en apariencia. El Rey sigue siéndolo todo, y lo que alcanza el Estado es pura merced, voluntaria 31 gracia. Ni en la Cámara de los Pares aparecía la nueva nobleza, ni en la de los diputados la clase media, nervio principal de la Nación.

En 1830 sube Luís Felipe, que inspirándose en el doctrinarismo mesocrático de Guizot y Royer-Collard, fascina con la soberanía del Derecho y la teoría de la *legitimidad*. La farsa que esta palabra encerraba, los deplorables efectos de la centralización y el desprecio al cuarto estado colaboraron en su ruína, tras la que viene la segunda República.

Recientes se hallaban, por otra parte, los recuerdos de Napoleón el Grande; muy vivo existía el anhelo de legendarias proezas, y los franceses, viendo en el socialismo un pretexto á su volutilidad, conceden el Imperio á Luís Napoleón. Responde éste ante el pueblo de quien recibe sus poderes y cuya Majestad acata; dos Cámaras ejercen la función legislativa y mantiénese en vigor el régimen plebiscitario; mas ni el país nombra los Senadores, ni puede hacer efectiva la responsabilidad ministerial, ni queda árbitro de sus destinos porque tenga voto en los comicios. En este sentido pregunta el Sr. Azcárate: “¿No es más dueño de su propia suerte el pueblo inglés con sufragio restringido, que

## Library of Congress

lo era Francia con *sufragio universal* bajo el régimen de Napoleón III” Refórmase la Constitución en 1869, pero el Imperio tocaba á su ruína: declina en 32 Méjico y espira en Sedán. La República vuelve el 70.

Tales han sido los efectos de la revolución en Francia. En el exterior sienten pronto sus consecuencias España y Sicilia. Nosotros imitamos las fórmulas francesas; la segunda toma por base á las inglesas. España, en medio de grandes deferencias al Príncipe, estatuyó que *la Nación, libre é independiente, no era ni podía ser patrimonio de ninguna familia ni persona, y que la Soberanía residía esencialmente en la Nación*, cuya representación había de ostentar una sola Cámara.—Sicilia, movida de análogos sentimientos, suprime los derechos feudales, realza los del individuo é independiza al Parlamento, cuyas decisiones debía, sin embargo, confirmar el Rey. — Muchas han sido las vicisitudes por que ha pasado nuestro Código del 12, Sicilia restablece el Gobierno absoluto en 1814; de todos modos, ambos son dos hermosos precedentes que en gran manera contribuyeron al triunfo del nuevo régimen.

Como ejemplo de pueblo sinceramente liberal puede citarse á Bélgica, que desde un principio aceptó á la Nación como fuente de poder, y ha practicado después, sin interrupción, las máximas del Self-Government.

Hoy cabe afirmar que en las principales Naciones la Monarquía patrimonial ha muerto; los centros contribuyentes toman una parte activa 33 en la cosa pública, y los hombres de gobierno tienden á aunar todas las fuerzas existentes, conciliando sus opuestos intereses.

Dentro del Estado jurídico, con todo, aun falta mucho camino que recorrer. Los héroes de la Revolución encontraron al hombre aherrojado por vínculos opresores y corporaciones centralizadoras: necesitaron primero redimir al individuo para libertar después al ciudadano. De aquí que su obra fuese esencialmente negativa. Urge pues reconstruir, y la base del nuevo edificio no puede ser otra que una mejor concepción del Estado,

## Library of Congress

entendido éste no sólo como un conjunto de seres aislados, sino también como una serie de organismos parciales, tan variados como las manifestaciones de la vida nacional.

Por lo que dice al tercer estado, él ha acabado por vencer; pero ahí llama el proletariado, rugiente y feroz, como Catilina á las puertas de Roma. Pudo el primero vencer porque halló la solución de sus males dentro de grandes ideales jurídicos, al sentimiento de su propia desgracia unía la indignación del derecho violado; el segundo sólo sabe que sufre, sus agitaciones son paroxismos de dolor, y como el sufrimiento de los unos no crea obligaciones perfectas para los demás, busca la justicia en extrañas consideraciones sociales. Mucho podrá hacer la legislación privada, reformando la naturaleza de la propiedad 3 34 y la contratación, pero la reforma tiene un límite y nunca lo podrá todo; por eso, si la Economía Política no resuelve en breve plazo y con acierto los complejos problemas sobre la riqueza, á la pregunta de cuál será la suerte de las clases desvalidas sólo cabe responder: ¡Dios lo sabe!

35

III

Concluida la parte histórica, toca la hora de precisar el significado de la *Soberanía Nacional*, discernir su alcance dentro de todas las variedades del Poder, y desvanecer las anomalías que prejuicios inveterados, las pasiones de mando ó la inconsciencia de los gobernados, mantienen por desgracia, no ya en las prácticas constitucionales, sino también en la esfera misma de la ley escrita.

La expresión indicada no es adecuada por cierto al concepto que entraña. Valía más decir *Soberanía del Estado*, porque éste y no la Nación es el sujeto en quien aquella radica. La Nación es el conjunto social, en relación con todos los fines de la cultura humana; bajo limitaciones geográficas comprende una diversidad infinita de organismos. El Estado es este mismo conjunto ó agregado, pero organizado para el fin particular del Derecho.— Sólo que prestando éste así al individuo 36 como á las personas sociales, condiciones

## Library of Congress

para la realización de su destino, trasciende de por fuerza á todas las manifestaciones de la vida: religión, ciencia, arte, industria, etc. Estas direcciones ó fines caen por su naturaleza fuera de los límites jurídicos; mas las leyes se apoderan de ellos, bien que por modo externo y formal, para reconocer, amparar y proteger la personalidad social en que encarnan. La Iglesia, por ejemplo, se halla dentro del Estado por sus afinidades con el Derecho; fuera de él por su contenido dogmático ó espiritual.— No puede negarse que el Estado— y en esto disentimos de los que patrocinan el *laissez-faire* — á las veces debe fomentar ó robustecer determinadas iniciativas, que encomendadas á la sola acción social, ó no surgirían ó habrían de brotar débiles y mezquinas; pero de aquí á confundir dicha entidad con la Nación media todo un abismo. La Nación y el Estado, pues, haciendo ambos referencia á la sociedad, influyen de modo muy distinto en su progreso; interviene la una como *causa*, el otro á manera de *condición*; lo que expresa á su vez que aquellos dos grandes órdenes, si no son iguales, tampoco se hallan contrapuestos.

La aclaración precedente es tanto más importante cuanto que la identificación de los términos antes diferenciados ha sido el extremo en que la reacción socialista ha caído al combatir aquellas 37 tendencias individualistas preconizadas por la Economía, la Filosofía y el Derecho, á la voz de los fisiócratas, bajo la autoridad de Kant y Rousseau y al influjo de las leyes Napoleónicas. Distinguiendo así, previéndose la abusiva intervención de los Poderes en la marcha compleja de la colectividad, las bases de la vida social no presentan el carácter de necesidad que implican las propiamente jurídicas, é impídese que un dictador, á semejanza de César en Roma, encierre en el férreo círculo de sus caprichos la actividad de la Nación, cual si ésta fuera un ser mecánico, incapaz de moverse por sí misma, y por sí misma seguir los venturosos derroteros de un amplio y sólido bienestar.

Pero, ¿y qué clase de soberanía es la que esa entidad, ese vasto organismo, llamado Estado, posee y asume? La que es fuente de poder, no la que causa el derecho, que el *imperio absoluto* sólo puede residir en las abstracciones elevadas de la justicia. Libre es la Nación de darse la organización que le plazca, formar su Constitución, determinar sus

## Library of Congress

órganos, dictar la ley é imponerla después coactivamente. Nada puede, sin embargo, ni contra los derechos del *hombre*, que derivados de su condición racional son anteriores y superiores á toda regla, ni contra los peculiares del *ciudadano*, llamado por necesidad á influir en el porvenir de la asociación en que se desenvuelve, 38 como miembro y parte integrante que es de ella.

Antiguamente la ciudadanía era una concesión del Estado, lo propio ha sucedido con los gobiernos personales, y áun hoy quedan graves reminiscencias de tan absurdo error, que á tal equivale poner fuera de la legalidad á los que profesan determinadas opiniones. Esta aberración es no menos odiosa que funesta. Con razón se ha dicho que crea un equilibrio inestable en la sociedad y una situación de eterna angustia, pues como el sentimiento público permanece cohibido y sin manifestación, no se sabe qué móvil lo inspira, y cuando parece haber mayor seguridad posible es que una violenta conmoción suba á la superficie y sorprenda y aturda los ánimos, al igual de aquellas tormentas que de súbito oscurecen el espacio, poco antes diáfano y azul. Expeditos, en cambio, los caminos de la propaganda y el voto, cualquiera que sea la norma aceptada por la corriente dominante, nadie tendrá ya motivos para formular censuras ni soltar al viento los desesperados clamores de una desheredación injusta. — Las clases y partidos que constituyen las minorías, cuando son libres para ilustrar en incesante labor á las masas, cobrar ascendiente en la pública opinión y con ella alcanzar un día el triunfo *legal* de sus ideales, deben aceptar resignados la derrota, no con la sombría resignación del encono, sino con aquella otra dulce y 39 esperanzada, propia de la grandeza y santidad de la causa que se defiende.

Veamos ahora la trascendencia de la Soberanía Nacional, la fisonomía peculiar que imprime á los órganos del Estado, de paso que examinemos las muchas impurezas con que todavía se pretende eclipsar la refulgente luz de aquel fecundo principio. Seguirán brevísimas consideraciones, pues ni podemos ni nos concierne, medir en toda su extensión mar tan vasto de doctrina.

## Library of Congress

Debemos el primer razonamiento al problema, hartamente discutido y há tiempo resuelto, de la mutabilidad de la Constitución, ley suprema de la vida jurídico-política de los Estados.

Principio es hoy admitido por la ciencia que los Códigos políticos no deben ser ni demasiado flexibles, lo que les resta fuerza y autoridad, ni resistentes al punto de oponerse á la marcha de los tiempos y á las aspiraciones del país, cuya vida regulan.

La Monarquía doctrinaria sostiene, sin embargo, lo contrario. Ganosa de conservar los magnos é indiscutibles derechos que un tiempo inmemorial había depositado en sus manos, y convencida por otra parte de que las iras revolucionarias habían dado el golpe de gracia á los restos desgraciados de las Monarquías feudales y ahogado en hirvientes olas de sangre los mefíticos gérmenes del pasado; fantasea la teoría del *pacto*, según la que pueblo y Soberano contratan, quedando ambas partes estrechamente obligadas. Reconocimiento de dos soberanías, inviolabilidad de la Constitución: hé aquí los dos grandes puentes tendidos por el doctrinarismo para que las dinastías caídas, burlando el fiero oleaje de la libertad, pudieran reivindicar el espléndido solio de sus egregios abuelos.

La razón, con todo, se impone y en el punto que dilucidamos no admite sombras ni dudas. Partiendo toda soberanía de la sociedad, debiendo recaer íntegra sobre ésta la responsabilidad de sus propios actos, sólo ella es autoridad competente para redactar su Constitución y establecer enmiendas ó adiciones el día en que lo demanden imperiosas circunstancias. Circunstancias y día que inevitablemente surgen con los años. Las leyes todas, y la Constitución no pasa de ser una ley, no realizan ni traducen nunca un ideal absoluto de justicia, á cuya semejanza deban aquellas ser eternas é inmóviles; reglas prácticas de conducta han de girar á compás del ambiente social, que oscila, avanza y se transforma, insiguiendo una más alta ley de progreso, ley de fusión entre lo viejo y lo nuevo, de armonía entre la tradición que pasa y el porvenir que llega. Inmortales parecían el pueblo romano y su derecho, y ¿dónde están, por ejemplo, su potestad paterna y marital, el divorcio, el concubinato, el parentesco y demás instituciones

## Library of Congress

familiares de aquellos tiempos? ¿Hicieron mal quizá los legisladores posteriores cuando en sus Códigos presentaron á la mujer, redimida, igual al hombre y como la imagen de María en el hogar cristiano; al hijo capacitado para la emancipación por la edad y el matrimonio, borrando de su frente el denigrante estigma de una eterna servidumbre; á los parientes, unidos no por severos y ficticios lazos civiles, sino por los dulces y suaves de la sangre?

La Historia demuestra además con irrefragable luz que si la personalidad de la Nación no desmiente su carácter á través de los siglos, éstos haciendo nacer nuevas aptitudes y dilatando las ambiciones, originan las diversas formas de gobierno que el genio de todos los pueblos ha recorrido, movido por secretos impulsos y agujado de deseos ardientes de mejora. “Una Constitución inmutable, dice Bluntschli, estaría en contradicción con la vida de la Nación. Las formas del Estado cambian con las edades, siguiendo una ley natural, como las de los seres orgánicos.”

Dícese que todo cambio en la Constitución trae perturbaciones á la sociedad, de la que aquella es quicio y sostén. Prevista está la objeción. Ni la Naturaleza procede por saltos, ni las costumbres se modifican de repente, ni las variaciones constitucionales tienen por qué ser totales y repentinas: lentas y parciales son las mudanzas humanas; pausadas y fragmentarias deben ser también aquéllas. Habrán de cambiar por momentos, como la experiencia acredita, las leyes orgánicas que prolija y minuciosamente regulan los detalles y pormenores del Derecho; pero la ley fundamental ó matriz no ha de correr parecidas vicisitudes. Por esa razón su contenido suele ser breve, práctico y de carácter general, perteneciendo su revisión, no á las Cortes ordinarias, sino á grandes asambleas que nombramos *Constituyentes*.

Y por lo que hace á trastornos, lo que los produce, lo que es menester impedir por todos los medios, es la inobediencia á la ley, que sacada y todo á la plaza de la discusión, debe ser cumplida sin excusas ni distinguos. ¿Quereis evitar las Revoluciones? Que las Constituciones sean reformables, afirma resueltamente el Sr. Reus.

No es el espíritu de tolerancia ni la permisión de una fiscalización diaria lo que labra la ruina del Poder: éste cae por la corrupción y el abuso. La Autoridad que se inspira en el bien público tiene asegurada su existencia; la que no, marcha gangrenada hacia la tumba.

43

El mismo erróneo supuesto que consagra la inviolabilidad constitucional sirve de base á otro principio no menos funesto: la irresponsabilidad del Jefe de Estado. Durante los tristes y prolongados tiempos de la Nación-patrimonio no había para qué discutir esta prerrogativa: el Rey lo era por su propia virtud y cualesquiera que fuesen sus actos, protegíanle contra el juicio popular intocables derechos, divinos ó históricos. Hoy empero en que ni la Nación se debe á nadie, ni los Reyes pretenden haber descendido de los Cielos para gobernarla, precisa discutir este magno atributo, tanto más cuanto que aparece consignado en las propias constituciones que aspiraron á recoger los rumorosos ecos de las mal halladas democracias.

Desde luego que siendo el Estado una unidad abstracta, es de rigor que se personifique su alteza en una suprema Magistratura, monárquica ó republicana. Parecióles á los antiguos que la mejor manera de honrar á aquél era honrando á ésta, y al efecto rodearon al Soberano de los honores de la indiscutibilidad. Los partidarios de las dos soberanías, ó sea los doctrinarios, conservaron la tradición en este punto, cegados por un falso espejismo; y una nutrida escuela moderna, más sincera que los anteriores, creyó haber hecho un descubrimiento, cuando con el recurso de la responsabilidad ministerial, pudo conciliar la naturaleza pecable del hombre con su elevada investidura.

Mas ni ello vino á resolver nada, ni envolvía descubrimiento alguno: la cuestión quedaba siempre en pié. ¿Los Ministros acaso pueden ser responsables de los actos propios de la Corona? ¿Y á qué salvar la responsabilidad de ésta en asuntos que no son de su incumbencia? ¿La ciencia, por ventura, no ha fijado de un modo preciso los límites y atribuciones de ese cuarto poder, ejercido por el Jefe supremo con el nombre de

## Library of Congress

*regulador ó harmónico*, muy distinto del ejecutivo, con el que hasta aquí se ha venido confundiendo?

Envuelve un contrasentido el que los Consejeros respondan del advenimiento de otros nuevos, cuando precisamente ellos se retiran por no estar conformes con la política de los que suben; encierra un absurdo que los mismos refrenden un decreto de disolución de Cortes, porque una de dos: ó el que disuelve es el Monarca ó sus órganos responsables; si lo primero, ¿por qué ha de sustraerse aquél al fallo Soberano de la opinión?; y si lo segundo, ¿no viene el Poder ejecutivo entonces á ser de *hecho* superior al Parlamento, cuando en sana doctrina todas las derivaciones de la Soberanía deben ser igualmente independientes?

La misión del Jefe de Estado es resolver los conflictos entre los altos poderes y entre éstos y 45 la opinión, cuyas inspiraciones debe siempre seguir, so pena de perder su autoridad toda fuerza y valor. Su actitud debe ser *pasiva*, consecuencia y reflejo de la de la generalidad; debe sentir, pensar y querer lo que piensa, siente y quiere el pueblo que gobierna. Por algo dijo Thiers: el Rey reina y no gobierna; fórmula que lejos de rebajar realza por modo notable su conspicua personalidad, nunca más grande, más insigne que cuando se halla identificada con los súbditos: entonces y sólo entonces su majestad representa la majestad del Estado.

El carácter de irresponsable que muchas Constituciones atribuyen al Príncipe (habiendo algunas como las de Baviera, España y Austria que le proclaman sagrado), ni coloca más alto su nombre, cuya grandeza sólo depende de la honradez y lealtad que le acompañan, ni le dá lo que ningún mortal tener puede: la infalibilidad; ni robustece su fuerza, pues al decir de Lord Chatam, un poder absoluto causa la ruina del que lo posee; ni se compadece tampoco con su augusta función; aparte que delante de Dios y de la Historia Universal, como dice Bluntschli, no hay irresponsabilidad que valga, ni en el Rey ni en los pueblos ni en los Estados.

## Library of Congress

La excelencia debatida (trinchera última en que se refugia el absolutismo para tender descuidado la mano á la libertad), es atentatoria, sin 46 disputa, á la Soberanía Nacional. La fuente de todo poder radica en la sociedad, ésta nombra sus órganos, en los que ni por transitorio modo abdica el grande y exclusivo ministerio que abdicar no puede; luego evidente es que ella tiene el perfecto derecho de pedir cuenta á cuantos á sus órdenes sirven, desde el más alto al más humilde, desde el primer funcionario hasta el último.

El concepto que venimos desarrollando irradia asimismo mucha luz para la organización y funcionamiento de los tres clásicos poderes legislativo, ejecutivo y judicial. El primero, de que vamos á tratar ahora, debe ser genuina expresión del Estado, que es la misma Nación, considerada bajo el respecto jurídico. Sus dos órganos, aceptados por casi todos los países, no deben fundarse en la necesidad de que las clases elevadas protejan la obra de sus mayores contra la potencia demoledora del presente, ni en la de contrarrestar el influjo de una sola asamblea, que única pudiera degenerar en arbitraria, ni en la conveniencia de evitar la precipitación é introducir sabiduría en los debates, como pretendió Laboulaye. Componiéndose la colectividad no sólo de elementos individuales, unidos bajo lazos comunes de Derecho, sino también de corporaciones y 47 organismos que viven y alientan, no por voluntad del Estado, sino por razón de sus fines peculiares, menester es que unos y otros tengan la conveniente representación, debiendo en su consecuencia haber dos grandes centros oficiales, donde con intensidad idéntica repercutan las quejas y aspiraciones de todos los órdenes é intereses. El Estado reconoce, no crea, las instituciones sociales; ellas, por tanto, tienen perfecto derecho, como los particulares, á cuanto conduzca á su perfección y á que se escuchen sus votos y deseos cuando de la confección de las leyes se trata. En este punto merece especial mención el Senado francés, representativo del elemento corporativo político; España también vá dando entrada en el suyo á los representantes de las universidades, academias y sociedades; é Inglaterra, con su Cámara de Lores, hereditaria y tradicional, en rigor no es una excepción: allí la nobleza existe para algo y viene á llenar grandes vacíos; ella no cambió el *chateau-fort* por el *chateau-beau*, como hizo la del Continente,

## Library of Congress

cuando vió terminada su misión histórica, sino que penetrando de lleno en la vida política y social, sustituyó los antiguos prestigios por otros no menos sólidos, lo que la permite vivir y engrandecerse con gran bien de la patria y no poca voluntad del pueblo, cuyos derechos se ven firmemente asegurados con la soberana influencia de los Comunes.

48

Y ¿qué condiciones ha de tener esa representación, si ha de ser eco fiel de la vida nacional y lazo de unión entre el Estado-oficial y el Estado-soberano? No tenemos espacio para dilucidar esta delicada materia, ni mostrar el sistema electoral que mejor concilie las tendencias que chocan y se entrecruzan en la práctica, ni mucho menos para esbozar el peculiar de la alta Cámara, distando como dista su actual formación del ideal científico, que se inspira, no en los intereses de casta, sino en los de las agrupaciones parciales que bullen en el concierto social. Sí diremos que la designación debe ser *directa*, es decir, hecha por el mismo cuerpo electoral y que no es posible excluir de éste á ningún ciudadano, porque “cada miembro tiene una opinión, un interés que hacer valer, y su vida está íntimamente ligada con el destino común” (1) . Con todo, á veces deben imponerse limitaciones al *derecho de sufragio*, que en manos torpes ó inconscientes pudiera trocarse en peligrosa arma de dos filos; reconocemos que aquél es un derecho *natural*, no concesible por institución alguna, pero injusto fuera fiar en muchos casos la suerte del pueblo á un confuso torbellino de votos, prontos á seguir la primera tempestuosa ráfaga.

(1) Ahrens, Derecho natural.

49

Del resto, la naturaleza del poder legislativo exige para el buen desempeño de sus tareas una absoluta independencia, cosa que contradicen gravemente la *iniciativa y sanción*, atribuídas al Rey ó Presidente, y la dependencia ominosa en que el poder ejecutivo coloca en la práctica al Parlamento. Aquellas dos regias prerrogativas, á más de quitar al cuerpo legislador su soberanía, exponiendo al Príncipe á tristes desaires—

## Library of Congress

según hace un siglo lo hicieron notar ilustres oradores de la Constituyente, — destruye el verdadero carácter del Poder armónico, que no tiene por qué invadir el campo de los demás poderes, sino velar por el cumplimiento de la ley y porque ésta se ajuste á los deseos de los gobernados; fines que se alcanzan con el *veto suspensivo*, único admisible, y la facultad de disolver las Cámaras ó aceptar la dimisión de los Ministros, según el rumbo que determinen los vientos adversos ó favorables de la opinión. Menester es asimismo que desaparezca la poderosa influencia ministerial, que imponiendo candidatos *oficiales* y relajando luego la disciplina de los partidos con halagos y amenazas, verdaderamente crea y dirige á las Cortes, con desdoro del país y detrimento de sus intereses, abandonados de tal suerte á la odiosa aristocracia del favor y de la intriga. 4

50

Llegamos por fin al punto donde la Soberanía Nacional se descubre menos y aparece más débil y atrofiada á la esfera administrativa. La Nación sólo tiene en sus manos los hilos de su suerte cuando los encargados de ejecutar las leyes son los deseados del pueblo; cuando éste se ve protegido contra la devoradora falange burocrática por una *ley especial*, que asegure la independencia de los funcionarios públicos no menos que su honradez é inteligencia; cuando existen medios hábiles para realizar la responsabilidad ministerial; cuando dentro del vasto círculo nacional ostentan vida propia y robusta los Municipios y circunscripciones intermedias, y cuando en fin el derecho de los ciudadanos no sufre los caprichos de una Administración, capaz de conculcarle, y bastante después para ser Juez de sus propios actos. Y con frecuencia se observa que ni todos los Ministros son populares, ni se hallan sometidos á procedimientos llanos de residencia, ni los servidores segundos del Estado son tales servidores, sino ciegos instrumentos de sus Jefes; ni el Poder Judicial (supremo é inapelable en todo lo que sea aplicación concreta del Derecho consagrado), interviene en los conflictos de la Administración con los particulares; ni, lo que es más grave, los organismos internos de la Nación se desarrollan por sí mismos, antes bien se mueven á impulsos de un motor central, gigante

## Library of Congress

pólipo que al tiempo 51 que asfixia con sus poderosos tentáculos, pretende transmitir fuerza y movimiento, mediante anómalas é intermitentes convulsiones.

Cuanto al órgano central y superior de la Administración, ó sea el Ministerio, bien que no forme cuerpo numeroso ni sea directamente elegido, pues así lo demanda este axioma de la ciencia: la acción es obra de pocos, la deliberación de muchos; pero ello no quita que deba serlo indirecta y tácitamente, cual aspiración sólo se realiza cuando el Poder moderador al rodearse de Consejeros, elige á los que reúnen mayores simpatías y son señalados por el dedo público.

No nos lo permite la índole de este trabajo, mas á ser posible insistiéramos en la necesidad, ya apuntada, de reducir á sus justos límites el poder invasor de este llamado Ejecutivo, que no contento con erigirse en árbitro del Constitucionalismo, mermando la independencia de los otros órdenes nacionales, tiende á sacrificar las instituciones locales, en aras de esa *unidad mecánica*, que fué siempre el brazo derecho de los gobiernos absorbentes y la implacable enemiga de la prosperidad de los pueblos.

Dispuestos mecánicamente los Estados, sólo lo están para la obediencia y el sacrificio, cual si el destino les impusiera, no la inacabable tarea del progreso, sino la ruín y vil misión de servir ciertas y determinadas ambiciones.

52

El sentimiento patrio y el espíritu regional ni son antitéticos, ni en rigor se conciben separados; ambos se compenetran y son dos factores integrantes de la Nacionalidad, que puede perecer de dos maneras: ó por una demasiada libertad de las partes, que origine la disgregación, ó por una excesiva unidad que paralice el movimiento. Así se comprenden las palabras de Gerando á Benj. Constant: “Los lazos particulares fortalecen el lazo general en vez de debilitarlo. En la gradación de ideas y sentimientos atrae primero la familia, después la ciudad, después la provincia y después el Estado. Romped los lazos intermedios, no habréis acortado la cadena, la habréis destruído.” — Donde quiera

## Library of Congress

que la savia toda se concentre en la cabeza de una República ó Imperio, ni hay patria ni opinión ni seguridad; no lo primero, pues la patria es un *organismo* real y efectivo, que debe la existencia al impulso vivo y simultáneo de sus fuerzas interiores; tampoco lo segundo, porque una mano cruel é invisible cohibe todo desarrollo y manifestación, ni finalmente lo tercero, porque vejada y escarnecida, la Soberanía Nacional ruge á la postre con sanguinarias explosiones.

53

Veamos en seguida de qué modo puede influir la sociedad en la aplicación del Derecho. Cosa triste es que la mayor parte de las Constituciones no hayan estimado en todo su valor la función augusta de los órganos de la Justicia, curándose poco de su transcendencia y significación, cual si la libertad fuese posible allí donde las leyes no se cumplen y respetan. Hay una marcada tendencia á negar al orden judicial la categoría que le es propia, igual á la de las otras encarnaciones de la Soberanía, y así nada tiene de extraño que menoscaben su acción la jurisdicción contencioso-administrativa, la previa licencia para procesar á los funcionarios públicos (instituciones que no existen en los pueblos libres como Inglaterra y los Estados-Unidos), la irresponsabilidad del Rey y la inmunidad parlamentaria, que si admitida en todos los Estados por ser condición indispensable para el ejercicio de los altos cargos de Senador y Diputado, viene á resultar, abusivamente ampliada, uno de tantos privilegios que restringen y coartan el sagrado ministerio de los Tribunales de justicia.

Ahora bien: los Jueces y Magistrados lo son por representación indirecta y tácita, y como por otra parte aquella debe ser lo más directa y expresa posible, de ahí la necesidad y fundamento de un Jurado popular, que mediante la distinción entre el *hecho* y el *derecho*, comparta con los primeros 54 la resolución de los negocios jurídicos. Tanto se ha escrito sobre esta materia, tanto se ha discutido, que parece deber nuestro sujetarnos á ligeras consideraciones.

## Library of Congress

Que el Jurado es una consecuencia del *Self-Government* es innegable; admitido en casi todas partes, viene á dar realidad á la Soberanía Nacional, como dijo D. Cristino Martos, ó á hacer que el pueblo reine, según la expresión de Tocqueville; pero innegable también nos parece que no deba él plantearse en todo su rigor y pureza, hasta tanto que una larga práctica no haya aleccionado á las muchedumbres en el arte de apreciar los *hechos* (cuyo delicado análisis requiere por lo menos una fuerte dosis de buen sentido), y fortalecido sus virtudes públicas contra las amenazas del delincuente y ciertos anhelos de gratitud, hermosos en la vida privada pero indignos del que desempeña una elevada misión social; de ahí que las legislaciones lo concreten á determinados crímenes, habiendo algunas, como la española, que no contentas con encomendarle únicamente los delitos políticos, los que afectan el crédito público, los más graves contra las personas y la mayor parte de los cometidos por medio de la imprenta, exageran el criterio de desconfianza, al extremo de todo punto injustificable, de establecer el recurso de revista ante otro Jurado, es decir, ante otro tribunal de igual categoría 55 que aquel de cuyo fallo se recurre, pudiendo de este modo llegar el momento de que siete ó seis jurados (caso de inculpabilidad) hagan valer su veredicto por encima del de doce anteriores, siendo todos, así los unos como los otros, igualmente aptos ó ineptos (1) .

(1) Esto en el campo penal: cuanto á lo civil los legisladores no aceptan el Jurado porque estiman fundadamente que la base en que descansa, ó sea la distinción entre el *hecho* y el *derecho*, en frecuentes ocasiones no es ya sólo difícil sino claramente imposible.

No se diga que la anterior solución, que concilia las razones que en pro y contra de esta institución se han aducido, envuelve una inconsecuencia y se halla en contradicción con los principios expuestos: pueden y deben éstos aceptarse siempre que la voz pública lo exija y el *demos* se halle preparado para dirigirse á sí mismo; y, ni la Estadística demuestra lo primero, puesto que dice lo contrario la frecuencia alarmante con que los jurados de todos los países procuran eximirse de sus arduos deberes, mediante fútiles excusas; ni la experiencia, por desgracia, puede dar fe de que la conciencia popular

## Library of Congress

haya procedido siempre en materia tan grave con serenidad y rectitud. Desde Sócrates y Arístides mil memorias ilustres se revuelven contra sus inicuos desaciertos.

Además, las ciencias jurídicas y políticas son esencialmente circunstanciales; la misma personalidad del adulto tiene el niño, nadie combate en principio el derecho de cada ciudadano á intervenir en las elecciones; tan nacionales son los salvajes que se descubren en apartadas tierras como los cultos moradores de la Metrópoli; y sin embargo, ¿no admiten todos los Códigos la patria potestad y la tutela, no se imponen condiciones al derecho de sufragio, no se atribuyen todas las Naciones funciones tutelares sobre las colonias que civilizan? Pues por un parejo, reconociendo en tesis abstracta que el Jurado debiera ser completo en materia criminal (pues la esencia de todos los delitos es la misma), negamos que aquél deba ser tan amplio como algunos partidos pretenden; para adiestrar á las masas y afirmar su soberanía conviene empezar por ensayos graduales, que para los casos que no sean de su competencia ahí consignan las leyes el juicio oral y público ante los hombres de toga, cuyos fallos son susceptibles, ó por lo menos deben serlo, de una razonable impugnación. Profundo respeto merece la Soberanía Nacional. pero nunca deben perderse de vista el orden y la libertad, y libertad y orden significan el temperamento medio, la tutela parcial adoptada en la actualidad.

57

Pero es que organizado el Estado en la forma que acabamos de esbozar, ¿queda realizada la Soberanía Nacional? Una vez que entran en función los elegidos del pueblo, ¿há éste por completo de renunciar á toda labor política? La Nación, dijimos más arriba, no delega ni transmite su voluntad: á toda hora ejerce y mantiene sus inalienables derechos de fiscalización y reforma. A más de intervenir por medio de sus representantes expresos ó tácitos en todos los círculos de mando, hace llegar su voz al Parlamento encauzando los debates; censura los actos del Poder Ejecutivo, que debe responder ante el país de sus gestiones, y hace presión en el ánimo de la Magistratura y los Jurados asistiendo á los juicios públicos, interesándose en los procesos y rodeando á las Salas de

## Library of Congress

Justicia de esa densa atmósfera en que flotan los efluvios y emanaciones de la conciencia general.

Aparte que las leyes no deben sólo su origen á la voluntad del legislador (pues á las veces nacen de la *costumbre* ó repetición de actos populares), y que los ciudadanos están facultados para elevar peticiones, detener por sí mismos al criminal y concurrir á la elaboración de los presupuestos municipales (en todo lo cual se revela la inmixción directa del pueblo en los asuntos colectivos); toda la obra de la administración, en su más amplio sentido, cae bajo el dominio de esa *opinión pública*, que formada en los clubs y asociaciones y recogida por la prensa, viene á ser el fiscal incorruptible de la ley y el único elemento capaz de compensar los defectos inherentes á todo sistema.

Cuán grandes sean la superioridad é importancia de este fiel celador, bien lo dice el que su nacimiento coincide con la muerte del viejo régimen, caído al cabo por no transformar en discusión pacífica lo que antes fuera lucha sorda y pertinaz; hoy, aunque en menos escala, prosigue siendo el blanco de la enemiga y maldad de los que gobiernan y su desarrollo dá la medida del grado de libertad que se disfruta. Sabido es el respeto que en Inglaterra merecen sus ecos, y en los Estados-Unidos dice Bryce: Los funcionarios, las Cámaras, los partidos, todos están bajo ella (la opinión pública), todos tiemblan ante ella.

Mas de poco sirve que las Constituciones consagren los derechos de reunión, asociación y emisión de pensamiento, si las leyes parciales se inspiran luego en un criterio restrictivo y suspicaz, agravado en la práctica, por fatal manera, cuando se pospone la represión á una prevención arbitraria. ¡Ah! La desconfianza: tal es el cáncer de la libertad, el veneno mortal que se ha infiltrado en su robusto tronco. Los recelos son los que han desacreditado y amenazan corromper las formas representativas modernas; ellos los que prestan zozobras á la ley y quitan su independencia á todos los órganos y poderes con una deplorable y recíproca invasión de funciones; ellos también los que más duramente han combatido la marcha de las ideas, aniquilando traidores las fulguraciones del genio é inmortalizando al Apostol en las cumbres sublimes del martirio.— Pueblos hay

## Library of Congress

en que la realidad es amarga y en que á pesar de muy hermosas leyes, no parece sino que el reconocimiento de los derechos políticos equivale á conceder la *beligerancia* á los individuos contra el Gobierno, cuando su desarrollo orgánico no es más que el conjunto de condiciones necesarias para el libre desenvolvimiento de la actividad pública, cuya normal expansión pueden jamás contradecir ningún interés ni consideración. Oculta además la opinión, ¿cómo habrá de cumplir el Jefe de Estado sus deberes, si le falta el criterio de sus mandatos, la norma de sus resoluciones, sólo aceptables cuando reciben la sanción suprema del organismo que dirige?

La opinión pública, una vez hecha y condensada, toma cuerpo en los *partidos*, cuyo funcionamiento es esencial en todo pueblo bien constituido. Observa Bluntschli, “que los partidos políticos se manifiestan con tanta mayor claridad cuanto es más rica y libre la vida política, y por eso en los pueblos mejor organizados políticamente 60 son más perfectas sus formaciones;” y en otro lugar añade: su falta es un signo de incapacidad ó de opresión.

Opresión en efecto significa muchas veces la ausencia de determinados partidos, cuyo forzoso apartamiento de la vida social evidencia que aún no se saben apreciar las incomparables ventajas de la coexistencia de todas las aspiraciones: brillen éstas juntamente y la combinación de sus variados matices determinará en el cielo nacional el iris simbólico de la concordia y la paz.

Cada agrupación ó partido forma una fracción del todo, y mal puede conciliarse la afirmación del conjunto con la negación de cualquiera de las partes, según pretende la Monarquía doctrinaria, que al rechazar ciertos partidos é impedir su expansión, resucita las antiguas castas con su cohorte de privilegios y desigualdades, poniéndose en contradicción consigo misma, que por otra parte blasona de rendir tributo á sus mandantes y de haber definitivamente entrado por los anchos cauces de las ideas modernas. Negar la vida á ciertas tendencias, siempre admisibles cuando no patrocinan la violencia, ó cercenarla á las que viven y prosperan, vale tanto como negar para el Estado

## Library of Congress

la ley eterna del progreso, desconocer la Soberanía Nacional, entronizar la corrupción y la perfidia (compañeras inseparables de la predilección y el favoritismo), y, 61 lo que es mejor, tanto como enflaquecer y dañar la propia causa, pues todo poder que rehuye y esquiva la crítica, demuestra que no vá acompañado del aura popular y por consecuencia que es ilegítimo.

62

### IV

Con lo dicho daríamos por terminadas estas líneas, si no hiciera á nuestro propósito rebatir el epíteto de utópicos que algunos pudieran oponer á los pasados razonamientos. Cortos instantes y un solo ejemplo bastarán á tal intento.

Ahí está el pueblo inglés, que florece para enseñanza del mundo, y cuya manifiesta vitalidad es una confirmación elocuente de cuanto expuesto queda. Si atendemos á los textos escritos de la Constitución, ninguna ventaja hallaremos sobre los de las demás Naciones: la Soberanía no se define, con grandes atribuciones aparece el Monarca, y éste y dos Cámaras son los órganos de la ley. Su estudio, á lo más, conduciría á la apreciación baladí del equilibrio de poderes que tanto enaltecieron Montesquieu y Delolme; y sin embargo, no cabe dudar de que allí reina el *Self-Government* y adquiere efectividad la Soberanía 63 Nacional. ¿Por qué esta paradoja? La especialidad del Reino Unido no se halla en las reglas consignadas, sino en la manera que tiene de comprenderlas, modificarlas y trasplantarlas á la realidad. Pagados sus reflexivos hijos de la bondad y conveniencia de las cosas, más que de su belleza y regularidad, nunca se han curado de reunir las actas, estatutos, bills y declaraciones en un documento sintético, que á primera vista mostrara el secreto de su serena y progresiva marcha; penetrados de la natural imperfección de toda hechura humana, no se han entretenido en cincelar un acabado modelo, para dormir después sobre los laureles; bástales la flexibilidad de la Constitución, el firme reconocimiento de la práctica consuetudinaria, el ciego y sagrado

## Library of Congress

respeto que los Gobiernos tributan á la opinión, siempre alerta é infatigable en la grande obra nacional.

En Inglaterra, reputóse constantemente soberano el *todo social*; de ahí el paralelismo en que han vivido sus diversas fuerzas, gradualmente equilibradas en 1832, 1867 y 1884, fechas que marcan el recio empuje del elemento democrático. No se aprecia allí la libertad como fin, sino como medio indispensable para que todas las energías puedan, más que latir, desplegarse; la propaganda, lejos de reprimirse, se protege con sinceridad, y los ciudadanos, habituados al deber, toman 64 parte en las más importantes funciones públicas.

No merecerán aplauso ciertas instituciones en que el Estado parece olvidar sus fines, pero la Monarquía Británica con sus clásicos *meetings*, la imparcialidad de la prensa, la holgura y desahogo de las minorías, el predominio de la *costumbre* — que á veces deroga preceptos constitucionales, como el veto regio, — la discutibilidad de los actos de la Corona, el decadente vigor de la Cámara de los Lores, la preponderancia de la de los Comunes y la concepción casi orgánica del Estado, sólo tiene rival en las libertades norteamericanas y ofrece un marcado contraste con Francia, cuyas brillantes iniciativas han tenido que vencer primero las resistencias del absolutismo y después las de una funesta *centralización* administrativa, aún no por completo extirpada.

En nuestra Nación el espíritu de bando, las mixtificaciones electorales, la descomposición de los partidos y los políticos de oficio, dán por consecuencia el desencanto y una *parte neutra* muy crecida, y apenas si dejan flamear el genio portentoso que un día diera leyes á dos mundos. ¡Plegue á Dios que la raza despierte para que en gloriosa paz restañe las heridas de la patria!

He Dicho.